

المعيار الشرعي رقم (١٣)

المضاربة

المحتوى

رقم الصفحة

221	التقديم
222	نص المعيار
222	- 1 نطاق المعيار
222	- 2 تعريف المضاربة
222	- 3 الاتفاق على التمويل بالمضاربة
222	- 4 عقد المضاربة
223	- 5 أنواع المضاربة
223	- 6 الضمانات في عقد المضاربة
223	- 7 رأس المال وشروطه
224	- 8 أحكام الربح وشروطه
225	- 9 صلاحيات المضارب وتصرفاته
226	- 10 انتهاء المضاربة
227	- 11 تاريخ إصدار المعيار
228	اعتراض المعيار
	اللاحق
229	(أ) نبذة تاريخية عن إعداد المعيار
231	(ب) مستند الأحكام الشرعية
236	(ج) التعريفات

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله والصلوة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه

التقدیم

يهدف هذا المعيار إلى بيان الأسس والأحكام الشرعية للمضاربة بنوعيها: المطلقة، والمقيضة، والضوابط التي يجب على المؤسسات المالية الإسلامية (المؤسسات / المؤسسة)⁽¹⁾ مراعاتها، سواء كانت مؤسسة، مصارف أو مركبات مالية.

والله الموفق.

(1) استُخدمت كلمة (المؤسسات أو المؤسسة) اختصاراً عن المؤسسات المالية الإسلامية ومنها المصارف الإسلامية.

نص المعيار

- 1 نطاق المعيار

يتناول هذا المعيار المضاربة بين المؤسسة والجهات أو الأفراد، كما يتناول حسابات الاستئثار المشتركة، وكذلك حسابات الاستئثار المخصصة إذا كانت تدار على أساس المضاربة.

ولا يتناول هذا المعيار صكوك المضاربة؛ لأنها ضمن معيار صكوك الاستثمار. كما لا يتناول بقية المشاركات لأن هناك معياراً خاصاً بها.

- 2 تعريف المضاربة

المضاربة شركة في الربح يبال من جانب (رب المال) وعمل من جانب آخر (المضارب).

- 3 الاتفاق على التمويل بالمضاربة

1/3 يجوز الاتفاق بموجب إطار عام أو مذكرة تفاهم (memorandum of understanding) على إنشاء عقود تمويل بالمضاربة في حدود مبلغ محدد على مدى زمني معروف على أن ينعد التفاهم وفق عقود مضاربة خاصة ومتالية.

2/3 تحدد مذكرة التفاهم الإطار العام للتعاقد من إبداء الرغبة في التعامل بصيغة التمويل بالمضاربة المطلقة أو المقيدة، سواء كانت عن طريق عمليات دورية أم معاملات منفصلة، وتحدد نسب توزيع الأرباح ونوع الفوائد التي يقدمها المضارب في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط عقد المضاربة وكل ما يلزم في هذا الخصوص.

3/3 إذا تم إبرام عقد المضاربة بناءً على مذكرة التفاهم أصبحت المذكرة جزءاً من أي عقد لاحق إلا ما استثناه العقدان منها.

- 4 عقد المضاربة

1/4 تتعقد المضاربة بلفظ المضاربة والقراض والمعاملة.

2/4 يشترط في طرف المضاربة أهلية التوكيل والتوكيل. فلا تتعقد إلا بعاقدين كاملين الأهلية أو من ينوب عنهم بهذه الصفة.

3/4 الأصل أن عقد المضاربة غير لازم، ويتحقق لأي من الطرفين فسخه إلا في حالتين لا يثبت فيها حق

الفسخ:

(أ) إذا شرع المضارب في العمل، فتصبح المضاربة لازمة إلى حين التنصيب الحقيقى أو الحكمى.

(ب) إذا اتفق الطرفان على تأكيد المضاربة، فلا يتحقق إنهاؤها قبل ذلك الوقت إلا باتفاق الطرفين.

4/4 المضاربة من عقود الأمانات، والمضارب أمين على ما في يده من مال المضاربة إلا إذا خالف شروط عقد

الأمانة فتعدى على مال المضاربة، أو قصر في إدارة أموال المضاربة، أو خالف شروط عقد المضاربة، فإذا

فعل واحداً أو أكثر من ذلك فقد أصبح ضامناً لرأس المال.

أنواع المضاربة

- 5

تنقسم المضاربة إلى مطلقة ومقيدة.

1/5 المضاربة المطلقة: هي التي يفوض فيها رب المال المضارب في أن يدير عمليات المضاربة دون أن يقيده بقيود.

ولأنها تعمل فيها بسلطات تقديرية واسعة وذلك اعتقاداً على ثقته في أمانة وخبرته. ومن قبيل

المضاربة المطلقة ما لو قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك. والاطلاق منها اتسع فهو مقيد بمراعاة

مصلحة الطرفين في تحقيق مقصود المضاربة وهو الربح، وأن يتم التصرف وفقاً للأعراف الجارية في

مجال النشاط الاستثماري موضوع المضاربة .

2/5 المضاربة المقيدة: هي التي يقيد فيها رب المال المضارب بالمكان أو المجال الذي يعمل فيه ويكل ما يراه

مناسباً بها لا يمنع المضارب عن العمل.

الضمانات في عقد المضاربة

- 6

يموز لرب المال أخذ الضمانات الكافية والمناسبة من المضارب، بشرط أن لا ينفذ رب المال هذه الضمانات إلا إذا

ثبت التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط عقد المضاربة.

رأس المال وشروطه

- 7

1/7 الأصل في رأس مال المضاربة أن يكون نقداً. ويموز أن تكون العروض رأس مال للمضاربة. وتعتمد

في هذه الحالة قيمة العرض عند التعاقد باعتبارها رأس مال المضاربة ويتم تقويم العروض حسب رأي

ذوي الخبرة أو باتفاق الطرفين.

2/7 يشترط في رأس مال المضاربة أن يكون معلوماً عليه نافياً للجهالة من حيث الصفة والقدر.

3/7 لا يجوز أن يكون رأس المال ديناً لرب المال على المضارب أو غيره.

4/7 يشترط لإنفاذ عقد المضاربة وتمكين المضارب من التصرف تسليم رأس مال المضاربة له كله أو بعضه، أو تمكينه من التصرف فيه.

- 8 - أحكام الربح وشروطه

1/8 يشترط في الربح أن تكون كيفية توزيعه معلومة علمًا نافياً للجهالة ومانعاً للمنازعة. وأن يكون ذلك على أساس نسبة مشاعة من الربح لا على أساس مبلغ مقطوع أو نسبة من رأس المال.

2/8 الأصل عدم جواز الجمع بين المضاربة والأجرة، على أنه إذا اتفق الطرفان على قيام أحدهما بعمل ليس من أعمال المضاربة بأجر محدد وكان الاتفاق بعدد منفصل عن عقد المضاربة بحيث تبقى إذا تم عزله عن ذلك العمل فلا مانع من ذلك شرعاً.

3/8 يجب أن يتم الاتفاق على نسبة توزيع الربح عند التعاقد، كما يجوز باتفاق الطرفين أن يغيرا نسبة التوزيع في أي وقت مع بيان الفترة التي يسري عليها هذا الاتفاق.

4/8 إذا سكت الطرفان عن نسبة توزيع الربح فإن كان ثمة عرف يرجع إليه في التوزيع لزم اعتماده، كما إذا كان العرف أن يوزع الربح بينهما مناصفة، وإن لم يكن هناك عرف فسدت المضاربة . ويأخذ المضارب أجر المثل فيما قام به من عمل.

5/8 إذا شرط أحد الطرفين لنفسه مبلغاً مقطوعاً، فسدت المضاربة. ولا يشمل هذا المنع ما إذا اتفق الطرفان على أنه إذا زادت الأرباح عن نسبة معينة فإن أحد طرف المضاربة يختص بالربح الزائد عن تلك النسبة، فإن كانت الأرباح بتلك النسبة أو دونها فتوزيع الأرباح على ما اتفقا عليه.

6/8 لا يجوز لرب المال أن يدفع مالين للمضارب على أن يكون للمضارب ربح أحد المالين ولرب المال ربح الآخر، أو أن يكون لرب المال ربح هذه الفترة المالية من المالين للمضارب ربح الفترة الأخرى؛ أو لأحدهما ربح الصفة الأولى وللآخر ربح الصفة الأخرى.

7/8 لا ربح في المضاربة إلا بعد سلامة رأس المال، ومتى حصلت خسارة في عمليات المضاربة جبرت من أرباح العمليات الأخرى، فالخسارة السابقة يغيرها الربح اللاحق، والعبرة بجملة نتائج الأعمال عند التصفية. فإذا كانت الخسارة عند تصفية العمليات أكثر من الربح يجسم رصيد الخسارة من رأس المال، ولا يتحمل المضارب منه شيئاً باعتباره أميناً ما لم يثبت التعدي أو التقصير، وإذا كانت المصروفات على قدر الزيادات يتسلم رب المال رأس ماله وليس للمضارب شيء. ومتى تحقق ربح فإنه يوزع بين الطرفين وفق الاتفاق بينهما.

- يتحقق المضارب نصيبيه من الريع بمجرد ظهوره (تحقيقه) في عمليات المضاربة، ولكنه ملك غير مستقر
إذ يكون حبيساً وقاية لرأس المال فلا يتأكد إلا بالقسمة عند التنصيض الحقيقي أو الحكمي. ويجوز
التنسيض ما ظهر من ريع بين الطرفين تحت الحساب ويراجع ما دفع مقدماً تحت الحساب عند التنصيض
ال حقيقي أو الحكمي. يوزع الريع بشكل ثانوي بناء على أساس الشمن الذي تم بيع الموجودات به، وهو
ما يعرف بالتنصيض الحقيقي، ويجوز أن يوزع الريع على أساس التنصيض الحكمي وهو التقويم
لل الموجودات بالقيمة العادلة. وتقيس الذمم المدينية بالقيمة النقدية المتوقع تحصيلها، أي بعد حسم نسبة
الديون المشكوك في تحصيلها. ولا يوجد في قياس الذمم المدينية القيمة الزمنية للدين (سعر الفائدة)، ولا
مبدأ الحسم على أساس القيمة الحالية (أي ما يقابل تخفيف مبلغ الدين لتعجيل سداده).
إذا خلط المضارب مال المضاربة بياله، فإنه يصير شريكاً بياله ومضارباً بيال الآخر ويقسم الريع
الحاصل على المالين فيأخذ المضارب ريع ماله، ويقسم ريع مال المضاربة بينه وبين رب المال على الوجه
الذي شرطاه.

- صلاحات المضارب ونصر فاته

- يجب على المضارب أن يمتهن في تحقيق أهداف المضاربة، وأن يطمئن رب المال على أن أمواله في يد أمينة ساعية في البحث عما يتم به استثماره على الوجه المشروع.

1 / 9 إذا انعقدت المضاربة مطلقة جاز للمضارب أن يقوم بكل ما يقوم به المستثمرون في مجال نشاطه، ويشمل ذلك ما يأتي:

1 / 1 / 1 ارتياح كل عيالات الاستثمار المشروع التي يسمح له حجم رأس المال بالدخول فيها، والتي تمكنه خبرته وكفايته العملية والفنية من المنافسة فيها.

2 / 1 / 2 مباشرة العمل بنفسه أو بتوكيل غيره في أن يياشر له بعض الأعمال عند الحاجة كأن يشتري بضاعة أو يسوقها له.

3 / 1 / 3 اختيار الأوقات والأماكن والأسواق المناسبة للاستثمار والأمنة من الأخطار قدر الإمكان.

4 / 1 / 4 حفظ أموال المضاربة أو إيداعها لدى أمين متى اقتضت الحاجة ذلك.

5 / 1 / 5 البيع والشراء بالأجل.

6/1/9 يجوز للمضارب بإذن أو تفويض من رب المال:

- (أ) أن يضم إلى المضاربة شركة في الابتداء أو في أثناء المضاربة سواء كانت الشركة من مال المضارب أم من طرف ثالث. وإن خلط وداعع الاستئثار المطلقة بأموال المؤسسات هو من هذا القبيل.
- (ب) أن يأخذ مالاً من طرف ثالث بقصد المضاربة مالم يشغله المال الجديد عن واجباته في استئثار المال الأول.

6/2 يجوز أن يقيد رب المال تصرفات المضارب لصالحة يراها. ويجوز التقييد بالزمان أو بالمكان فيشترط عليه الاستئثار في وقت معين أو بلد معين أو بسوق في بلد معين، أو بمجال الاستئثار، فيشترط عليه الاستئثار في قطاع معين كالخدمات أو التجارة، وفي سلعة أو مجموعة سلع لا يتعداها بشرط أن تكون متوفرة بها يتحقق مقصود المضاربة وليس بالندرة أو الموسمية والمحدودية التي تمنع المقصود.

6/3 لا يحق لرب المال أن يلزم المضارب بالعمل معه حتى تكون يده معه في البيع والشراء والأخذ والعطاء، أو أن يطلب منه أن يراجعه في كل شيء فلا يقضى في الأمور بدون مشورته، أو أن يملي عليه شروطاً تتسلبه التصرف كأن يفرض عليه أن يشارك غيره أو أن يخلط ماله بمال المضاربة.

6/4 يتولى المضارب بنفسه كل الأعمال التي يتولاها المستثمرون مثله بحسب العرف. ولا يستحق أجراً على ذلك؛ لأنها من واجباته. فإذا استأجر من يقوم له بذلك فأجرته من ماله الخاص وليس من مال المضاربة، ويجوز له أن يستأجر لأداء ما لم يجب عليه من الأعمال بحسب العرف على حساب المضاربة.

6/5 ليس للمضارب أن يبيع بأقل من ثمن المثل. وليس له أن يشتري بأكثر من ثمن المثل إلا لصالحة ظاهرة يراها في الحالين.

6/6 لا يجوز للمضارب أن يقرض أو يهب أو يتصدق من مال المضاربة ولا أن يتنازل عن الحقوق إلا بإذن خاص من رب المال.

6/7 للمضارب النفقة في السفر لصالح المضاربة بحسب العرف.

10 - انتهاء المضاربة

1/10 تنتهي المضاربة في الحالات الآتية:

- (أ) الفسخ بإرادة أحد طرفيها باعتبارها عقداً غير لازم (وانظر البند 4/3).
- (ب) باتفاق الطرفين
- (ج) بانتهاء أجلها إذا اتفق الطرفان على تأكيدها إلا في الحالات التي تلزم فيها (وانظر البند 4/3).

(د) بتلف أو هلاك مال المضاربة.

(هـ) بموت المضارب، أو تصفية المؤسسة المضاربة.

8/2 في حالة انتهاء المضاربة يتم تنفيذها (تصفيتها) على النحو المبين في البند 8/8

- 11 - تاريخ إصدار المعيار

صدر هذا المعيار بتاريخ 4 ربيع الأول 1424 هـ = 16 أيار (مايو) 2003 م.

اعتئاد المعيار

اعتمد المجلس الشرعي معيار المضاربة وذلك في اجتماعه الثامن المنعقد في المدينة المنورة في 28 صفر - 4 ربيع الأول 1424هـ = 16 أيار (مايو) 2002م.

المجلس الشرعي

رئيساً	- 1	الشيخ / محمد تقى العثمانى
نائباً للرئيس	- 2	الشيخ / عبد الله بن سليمان المتبع
عضوأ	- 3	الشيخ / الصديق محمد الأمين الفزير
عضوأ	- 4	الشيخ / وهبة مصطفى الزحيلي
عضوأ	- 5	الشيخ / عجيل جاسم النشمي
عضوأ	- 6	الشيخ / عبد الرحمن بن صالح الأطرم
عضوأ	- 7	الشيخ / غزالى بن عبد الرحمن
عضوأ	- 8	الشيخ / العياشى الصادق فداد
عضوأ	- 9	الشيخ / عبد السنار أبو غلة
عضوأ	- 10	الشيخ / يوسف محمد محمود قاسم
عضوأ	- 11	الشيخ / داتو حاجي محمد هاشم بن يحيى
عضوأ	- 12	الشيخ / أحمد علي عبد الله

ملحق (أ)

نبذة تاريخية عن اعداد المعيار

قرر المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (5) المنعقد في تاريخ 12-8-1421هـ = 8-4-2001م في مكة المكرمة إصدار معيار شرعي للمضاربة.

وفي يوم السبت 15 ذي الحجة 1421هـ = 10 آذار (مارس) 2001م، قررت لجنة الإفتاء والتحكيم تكليف مستشار شرعي لإعداد مسودة مشروع معيار المضاربة.

وفي اجتماع لجنة الإفتاء والتحكيم المنعقد بتاريخ 18 حرم 1422هـ = 12 نيسان (أبريل) 2001م ناقشت اللجنة مسودة مشروع المعيار، وطلبت من المستشار إدخال التعديلات الالزامية في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات، كما ناقشت اللجنة مسودة المتطلبات الشرعية للمضاربة في اجتماعها المنعقد بتاريخ 20 جمادى الآخرة 1422هـ = 8 أيلول (سبتمبر) 2001م وأدخلت التعديلات الالزامية في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (7) المنعقد في مكة المكرمة في الفترة 9-13 رمضان 1422هـ = 24-28 تشرين الثاني (نوفمبر) 2001م، وأدخل المجلس الشرعي تعديلات على مسودة مشروع المعيار، وقرر إرسالها إلى ذوي الاختصاص والاهتمام لتلقي ما يبدو لهم من ملاحظات تمهيداً لمناقشتها في جلسة الاستئناف.

عقدت الهيئة جلسة استئناف في البحرين بتاريخ 19-20 ذي القعدة 1422هـ = 2-3 شباط (فبراير) 2002م، وحضرها ما يزيد عن ثلاثين مشاركاً يمثلون البنوك المركزية، والمؤسسات، ومكاتب المحاسبة، وفقهاء الشريعة، وأساتذة الجامعات، وغيرهم من المعنيين بهذا المجال. وقد تم الاستئناف إلى الملاحظات التي أبديت سواء منها ما أرسل قبل جلسة الاستئناف أم ما طرح خلالها، وتولى بعض أعضاء المجلس الإجابة عن الملاحظات والتعليق عليها.

ناقشت لجنة المعايير الشرعية في اجتماعها بتاريخ 21-22 ذي الحجة 1422هـ = 6-7 آذار (مارس) 2002م في مملكة البحرين الملاحظات التي أبديت خلال جلسة الاستئناف والملاحظات التي أرسلت كتابة، وأدخلت التعديلات التي رأتها مناسبة.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (8) المنعقد في المدينة المنورة في الفترة من 28 صفر-4 ربيع الأول 1423 هـ = 16 أيار (مايو) 2002 م التعديلات التي أدخلتها لجنة المعايير الشرعية وأدخل التعديلات التي رأها مناسبة واعتمد
هذا المعيار بالإجماع في بعض الفقرات، وبالأغلبية في بعضها على ما هو مثبت في محاضر اجتماعات المجلس.

ملحق (ب)

مستند الأحكام الشرعية

مشروعية المضاربة وحكمها تشرعها

- المضاربة وتسمى أيضاً (القراض) عقد مشروع ينظم التعاون الاستثماري بين رأس المال من جهة والعمل من جهة أخرى، بحيث يكون الربح الناتج عنها مشتركاً، ومشاعاً بين طرفيها وفق ما يتفقان عليه. ويسمى الطرف الذي يدفع رأس المال (رب المال)، ويسمى الطرف الذي عليه العمل (المضارب) أو (العامل) أو (المقارض)^(١).
وتنstemد المضاربة مشروعيتها بما يأتي^(٢):

- (أ) من القرآن قوله تعالى: وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله^(٣)، والمقصود بالذين يضربون في الأرض أنهم الذين يضربون فيها للتجارة ويكسبون المال الحلال للنفقة على أنفسهم وعيالهم.
- (ب) ومن السنة ما روي: أن العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربة اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً ولا يشتري به ذات كبد رطبة فإن فعل فهو ضامن فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجازه^(٤) ومن الآثار ما روى: أن عمر بن الخطاب أعطى رجلاً مال يتيم مضاربة وكان يعمل به بالعراق^(٥) وعن ابن مسعود وحكيم بن حزام، أتاهما قارضاً (أي عملاً بالمضاربة)، ولا خالف لها في الصحابة، فصار إجماعاً.
- (ج) وقد ذكر ابن المنذر إجماع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة^(٦).

• وحكمه تشريع المضاربة:

- (أ) أن النقود لا تُنمى إلا بإضافة العمل إليها، ولا تحيوز إجارتها من ينميها؛ لأن ذلك يؤدي إلى ربا الديون.
- (ب) أن المضاربة شرعت من أجل أن يتيسر التعاون الاستثماري بين أرباب المال الذين لا يرغبون استثمار أموالهم بأنفسهم وبين أهل الخبرة في الاستثمارات الذين لا يجدون رأس المال الكافي. لذلك فإن الناس بين غني بالمال غير خير بالتصريف وبين خير بالتصريف صفر اليد من المال فمست الحاجة إلى شرع هذا النوع من

(١) المقدمة شرح بناية للمبدئ للمربين 3 / 202 المكتبة الإسلامية لصاحبها الشيخ رياض الشيخ، البناية للكاسان 6 / 56 ، 57 ، وبداية المجهد لابن رشد 2 / 236

شركة البابي الحلبي 1960م، المفتى لابن قدامة 3 / 26 مكتبة الرياض الحديثة، الرياض (1401هـ - 1981م).

(٢) تكملاً للمجمع 14 / 357-360 ، سبل السلام 763 ، بناية المجهد 2 / 236 ، المقدمة 2 / 202 ، المفتى 5 / 26 ، المهلب مع المجموع 14 / 357.

(٣) سورة الزمر، آية: 20.

(٤) أخرى: اليهعنى في السنن الكبرى 6 / 111.

(٥) أخرى: اليهعنى في المعرفة (تخص الرأي للزنلعي 4 / 114 ، 115) طبعة دار الحديث، بتحقيق محمد يوسف البغوري.

(٦) المفتى 7 / 133-134.

العقود ليستوعب مصلحة الطرفين^(١). والمضاربة من الصيغ التي تستخدم غالباً في التجارة ثم توسيع استخداماتها حتى شملت مجالات الاستثمار التجاريه والزراعية والصناعية والخدمية وغيرها.

(ج) إن فلسفة البنوك التقليدية تقوم على جواز استئجار النقود والاستریاح منها، وإن الشريعة تحرم ذلك باعتباره ربا، وقد كانت صيغة التمويل بالمضاربة هي الصيغة الرئيسة التي نشأت عليها المؤسسات في جذب حسابات الاستثمار المطلقة والمقيدة وفي إعادة توظيف هذه الأموال في أوجه ونشاطات مختلفة.

عقد المضاربة

- مستند اشتراط أهلية التوكيل والتوكيل: هو أن العاقدین كل واحد منها وكيل عن صاحبه وموكل لصاحب، فمن جاز له أن يوكل ويتوكل جاز له عقد المضاربة.
- مستند أن المضاربة عقد غير لازم هو أن المضارب متصرف في مال غيره بإذنه فهو كالوكييل، والوكالة عقد غير لازم.
- مستند لزوم المضاربة إلى التتضييض إذا شرع المضارب بالعمل: هو أن الفسخ بعلمه قد يفوت على الطرفين مقصودهما وهو الربح، أو قد يؤدي إلى ضياع جهود المضارب.
- مستند جواز تحديد المضاربة بمدة، هو أن المضاربة توکيل وهو يحتمل التخصيص^(٢). وقد صدر بشأن ذلك قرار من جمیع الفقهاء الإسلاميين الدوليين^(٣).
- مستند اعتبار المضارب أمينا على ما في يده من مال المضاربة: هو أن المضارب متصرف في مال غيره بإذنه لا يختص بفتحه دون صاحبه، والأصل في الأمين أن لا يضمن ما يتعرض له المال من هلاك أو تلف، وإنما يقع الهلاك والإتلاف على مال المضاربة.

الضمادات في عقد المضاربة

- مستند جوازأخذ الضمادات من المضارب بقصد استخدامها في حالات تعدي المضارب أو تقصيره: هو أنه يكون حيثذا ضامناً ويجب عليه تحمل الضرر^(٤).

(٨) تكميلة المجموع 371 / 14

(٩) المغني 133 / 134 .

(١٠) قرار رقم 122 (5 / 13).

(١١) وهذا ما ثبت إلى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي في المذكرة الفضفية ص 36 وندرة البركة الأولى / 5 .

رأس المال وشروطه

- مستند جواز أن تكون قيمة العروض رأس مال للمضاربة: هو أن مقصود المضاربة التصرف من أجل الربح، وهذا يحصل في قيمة العروض كحصوله في الأثنان. وهذا مبني على رأي المالكية والحنابلة⁽¹²⁾.
 - مستند وجوب أن يكون رأس مال المضاربة معلوماً علماً نافياً للجهالة من حيث الصفة والقدر: هو أن الاعتراف بالربح يتوقف على استرداد رأس المال عند التصفية ولا يمكن رده مع الجهة فتؤدي جهالته إلى التزاع.
 - مستند عدم جواز كون رأس المال ديناً لرب المال على المضارب: هو أن الأصل فيه أن يكون عيناً حاضرة والدين مال غائب في الذمة، وفيه شبهة الربا؛ لأنه يتهم في تأخير دينه من أجل أن يزيد الدين بحيلة المضاربة.
- مستند اشتراط تسليم رأس المال إلى المضارب لإنفاذ عملية المضاربة: هو أن المضارب هو المدير لعمليات المضاربة والحافظ الأمين لرأس المال وما يتبع عنه من موجودات، فوجب أن يخلص المال له حتى يتمكن من حفظه وتنميته وتحقيق مقصوده⁽¹³⁾.

أحكام الربح وشروطه

- مستند وجوب معلومية الربح أنه المعقود عليه، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد.
- ومستند وجوب أن يكون نصيب كل منها جزءاً شائعاً لا مبلغاً محدداً هو أن المضاربة نوع من الشركة تقوم على الاشتراك في الربح، وهذا شرط يجب قطع الاشتراك في الربح جواز أن لا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور، فيكون لأحدهما دون الآخر فلا تتحقق الشركة.
- مستند عدم جواز الجمع بين الربح في المضاربة والأجرة: هو أن الأجرة مبلغ مقطوع، وقد لا يحصل من الربح أكثر منها فتقطع المشاركة في الأرباح.
- مستند جواز الاتفاق على تغيير نسبة التوزيع للربح بين الطرفين في أي وقت: هو أن الربح حق لها لا يدعوها، والاتفاق على النحو المذكور لا يؤدي إلى محظور قطع الاشتراك في الربح بل يبقى الربح مشتركاً بينهما⁽¹⁴⁾.
- مستند فساد المضاربة في حالة السكوت عن نسبة توزيع الربح وعدم وجود عرف بشأن توزيعه بينها مناصفة: هو أن المعقود عليه هو الربح، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد.

(12) حاشية النسوقي 3 / 517 ، وللفني 17 / 5.

(13) المذكرة 3 / 203 ، حاشية النسوقي 3 / 517.

(14) انظر: ندوة البركة الخادمة عشرة / 8 ، وندوة البركة الرابعة / ثالثى 5 ويشهد له ما جاء في فتاوى هيئة الرقابة البنكية نحصل الإسلامي السوهاجي ص 107 والمنشورة في دليل الفتوى الشرعية في الأعباء المصرية ، مركز الاقتصاد الإسلامي ، المصرف الإسلامي الدولي ص 53.

- مستند فساد المضاربة فيها لو شرط أحد الطرفين لنفسه مبلغاً مقطوعاً: هو أن المضاربة شركة في الربح، وهذا الشرط يفضي إلى انقطاع الاشتراك في الربح، وإلى غبن أحد الطرفين.
- مستند عدم جواز أن يكون للمضارب ربح أحد المالين، ولرب المال ربح الآخر: هو أن من شأن ذلك أن يقطع الاشتراك في الربح ويؤدي إلى غبن أحدهما.
- مستند أنه لا ربح في المضاربة إلا بعد سلامة رأس المال: هو ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: مثل المصلي كمثل الناجر لا يخلص له ربحه حتى يخلص له رأس ماله، كذلك المصلي لا تقبل نافلته حتى يؤدي الفريضة⁽¹⁵⁾. فدل الحديث على أن قسمة الربح قبل قبض رأس المال لا تصح، وأن الربح زيادة، والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل.
- مستند استحقاق المضارب لنصيبيه من الربح بالظهور (التحقق) وتأكده بالقسمة الحاصلة بالتنصيص الحقيقي أو الحكمي: هو القياس على المسافة. وقد صدر بشأن التنصيص الحكمي قرار من المجمع الفقهي الإسلامي بمكة⁽¹⁶⁾.

صلاحيات المضارب وتصرفاته

- مستند أن للمضارب التصرفات المذكورة في المضاربة المطلقة: هو أن المضارب يقصد تحقيق قصد رب المال من عقد المضاربة، وهو الحصول على الربح المشروع، وهذا لا يتم إلا بتشغيل المال.
- مستند عدم جواز أن يشترط رب المال على المضارب أن يعمل معه بحيث تكون يده معه في التصرفات المتعلقة بعملية المضاربة: أن ذلك يجد من حرية المضارب ويضيق عليه في العمل الاستثماري، ويضع قيوداً على تحقيق مقصود رب المال من المضاربة وهو الربح.
- مستند عدم جواز تصرف المضارب في مال المضاربة بالأقراض أو الاهبة أو التصدق منه: هو أن هذا التصرف لا تعود منفعته على المضاربة بل فيه ضرر محقق على رب المال.
- مستند جواز إنفاق المضارب على نفسه بالمعروف فيما يتعلق بعمل المضارب ويعود بالنفع عليها في حالة عدم تقدير النفقة بمبليح عدد: هو أن المعروف عرفاً كالمشروع شرعاً، وأن الإذن ثابت بالعادة فيعتبر القدر المعاد.

انتهاء المضاربة

- مستند انتهاء المضاربة بإرادة أحد طرفيها أو باتفاقها أو في نهاية المدة: هو أنها عقد غير لازم ما لم يتفق على تأقيتها بمدة، كما سبق.

(15) أخرجه البيهقي في السنن من حديث علي بن أبي طالب وذكر أن فيه رواياً شعبة، الموسوعة الفقهية 38 / 74.

(16) قرار الرابع في الدورة السادسة عشرة للمعهد بجامعة الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، وهو ما ذهبت إليه ثورة البركة الثامنة في الشتوى (2).

- مستند التنصيص الحكسي هو ثبوت جواز التقويم شرعاً، ولكونه أجهزة صناعية للوصول إلى ودائع المترافق إلى أصحابها.
أما التنصيص الحكسي فهو الأصل.
- مستند انتهاء المضاربة بتلف رأس المال: هو أنه إذا تلف رأس المال الذي تسلمه للمضارب ولم يجر كه بعد للمضاربة فمعنى ذلك أن المال الذي تعيّن للمضاربة وتعلق به مقتضاه قد ملكه وزال.
- مستند انتهاء المضاربة بموت المضارب: هو أن المضاربة كالوكالة أو تشتمل على ذلك، فالوكالة تبطل بموت الوكيل.

ملحق (ج)

التعريفات

الشركة

هي: اتفاق اثنين أو أكثر على خلط ماليهما أو عمليهما أو التزاميهما في الذمة، بقصد الاستریاح.
وتحتفل المضاربة عن الشركة في وجوه منها:

- أ - أن الأصل الذي يستحق به الربح في الشركة هو رأس المال المطلوب من جميع الأطراف سواء كان نقداً أم عروضاً أم عملاً أم التزاماً في الذمة وأن يكون محل العقد من عنصر واحد. أما الأصل في المضاربة فمن عنصرين: الأول هو رأس المال الذي ينبع لشروط رأس المال في الشركة، والثاني هو العمل المبذول من قبل المضارب، وهو بذلك مختلف عن رأس المال.
- ب - أن الأصل في الشركة أن يكون العمل مشتركاً، أما في المضاربة فيقوم المضارب وحده بالعمل.